



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

<CABBCABCCBBACADDDAAAABCBCBDACAADACBAA  
DDABCAAD>

**EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO COMINATÓRIA DE OBRIGAÇÃO DE FAZER C/C PERDAS E DANOS – PLANO DE SAÚDE – CERCEAMENTO DE DEFESA – NÃO OCORRÊNCIA – PROCEDIMENTO CIRÚRGICO REPARATÓRIO – PRESCRIÇÃO MÉDICA – CONTINUIDADE DO TRATAMENTO DE OBESIDADE MÓRBIDA – NECESSIADA DEMONSTRADA – RELAÇÃO DE CONSUMO – RECUSA – ABUSIVIDADE – DANOS MATERIAL E MORAL – CONFIGURAÇÃO – DEVER DE REPARAR – VALOR INDENIZATÓRIO – FIXAÇÃO – HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS – MAJORAÇÃO – CABIMENTO**

- Não se há de falar em nulidade do processo ou da sentença, ao fundamento de que houve cerceamento de defesa, se foi observado o devido processo legal e, ainda, se há provas nos autos suficientes para a formação do convencimento do julgador.

- Nos termos do art. 333, incisos I e II, do CPC, o ônus da prova compete, inicialmente, à autora, no que tange aos fatos constitutivos do seu direito e, ao réu, quanto aos fatos modificativos, extintivos ou impeditivos do direito daquele.

- Considerando que a cirurgia para retirada do excesso de pele, com nítido caráter reparador, constitui parte integrante do tratamento médico decorrente da gastroplastia (redução do estômago), objeto de cobertura contratual, é imperiosa a confirmação da sentença que condenou a seguradora apelada ao resarcimento das despesas médicas efetuadas pela segurada.

- Tendo em vista que a parte ré custeou a cirurgia primária do tratamento da patologia de obesidade mórbida, é dever desta custear as intervenções cirúrgicas posteriores que objetivam a continuidade do tratamento, no intuito de reparar as sequelas provenientes do procedimento de redução de peso.

- A parte autora tem direito à indenização pelo alegado dano moral quando existente a ilicitude imputada à parte ré.

- O valor da indenização por danos morais deve ser fixado com prudência, segundo os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, cuidando-se para que a indenização não propicie o enriquecimento sem causa do recebedor, bem como não se mostre irrigosaria a ponto de afastar o caráter pedagógico que é inerente à medida.

- A fixação dos honorários advocatícios deve se dar de modo adequado e justo, considerando a natureza e a importância da causa e o grau de zelo do advogado, conforme preceitua o art. 20, §3º, do CPC.

APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0024.13.349939-2/002 - COMARCA DE BELO HORIZONTE - 1º APELANTE: RIDA MATEUS RODRIGUES OLIVEIRA - 2º APELANTE: PROMED ASSISTENCIA MÉDICA LTDA - APELADO(A)(S): RIDA MATEUS RODRIGUES OLIVEIRA, PROMED ASSISTENCIA MÉDICA LTDA

**A C Ó R D Ã O**



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

Vistos etc., acorda, em Turma, a 17<sup>a</sup> CÂMARA CÍVEL do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, na conformidade da ata dos julgamentos, em REJEITAR A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA, SUSCITADA PELA PARTE RÉ E, NO MÉRITO, NEGAR PROVIMENTO AO SEU RECURSO E DAR PROVIMENTO AO APELO AVIADO PELA PARTE AUTORA.

DES. EVANDRO LOPES DA COSTA TEIXEIRA  
RELATOR.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

**DES. EVANDRO LOPES DA COSTA TEIXEIRA (RELATOR)**

VOTO

Trata-se de recursos de apelações interpostos contra a sentença de ff.161/162, integrada à f.177, haja vista os embargos de declaração opostos às ff.165/167 e ff168/173, pela qual o MM. Juiz de Direito “a quo” na ação cominatória de obrigação de fazer, convertida em perdas e danos, ajuizada por RIDA MATEUS RODRIGUES OLIVEIRA em face de PROMED ASSISTÊNCIA MÉDICA LTDA., extinguindo o processo, com resolução de mérito, julgou parcialmente procedentes os pedidos iniciais, nos termos do art. 269, inciso I, do CPC e, por conseguinte, confirmou a antecipação da tutela, bem como condenou a parte ré a ressarcir à parte autora o valor de R\$8.141,75, corrigidos monetariamente e acréscimos de juros de mora de 1% ao mês, contados do efetivo desembolso. Julgou improcedente a indenização por danos morais. Fixou custas meio a meio, permitindo a compensação dos honorários advocatícios que arbitrou em R\$1.000,00. Por fim, suspendeu a exigibilidade de tais verbas em favor da parte autora, por força do art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Em suas razões recursais (ff.180/193), alega a parte autora, em síntese, que a r. sentença merece ser, em parte, reformada, em especial quanto à questão relacionada aos danos morais. Aduz que o caso dos autos aponta uma clara violação da moral e da dignidade; que não cabia à parte ré negar-lhe o procedimento médico; que passou por uma intervenção cirúrgica de redução do estômago em 2011; que em decorrência de tal cirurgia perdeu 50 kg, apresentando, assim, um “excesso de pele”; que quando se olhava sem vestes se sentia ansiosa, triste, constrangida; que o quadro afeta a sua intimidade, bem como a do próprio casal; que lhe foi prescrito os procedimentos de “dermolipectomia” e “diástase”, ambos para correção do abdome; que o procedimento lhe foi negado, violando, assim, não só os seus direitos como cliente da requerida, mas, também, de sua personalidade; que custeou a cirurgia, utilizando-se de suas economias, bem como da ajuda de seus familiares e amigos, tendo em vista a demora na concessão da tutela antecipada; que não se trata de mero descumprimento contratual; que teve que conviver com o desprezo e com a inérvia da parte ré; que o valor dos honorários advocatícios também merece ser majorado e não compensado.

Já a parte ré, por sua vez, em apelação interposta às ff.194/206, sustenta, em preliminar, a ocorrência de cerceamento de defesa, por não lhe ter sido oportunizada a expedição de ofício à ANS, a fim de que essa Agência pudesse se manifestar acerca da matéria debatida nestes autos e, com isso, auxiliar na formação do convencimento do julgador. No mérito salientou, em suma, que a r. sentença há de ser



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

reformada, ao entendimento de que não houve negativa abusiva ou mesmo ilegal; que o procedimento objeto da demanda possui diretriz de utilização própria; que para haver a liberação de tal procedimento o paciente deve cumprir os critérios estabelecidos pela ANS, o que não se observa na espécie; que agiu em conformidade com as Resoluções da ANS; que o valor considerado devido a título de reparação material não deve prosperar, porém, na eventualidade, aduz que apenas a quantia de R\$6.850,00 teria relação com procedimento noticiado. Ao final, pugna pelo conhecimento e provimento do apelo.

Devidamente intimadas a apresentar contrarrazões (ff.210/210-v), as partes, autora e ré, assim o fizeram, às ff.211/217 e às ff.218/227, respectivamente.

Inverto a ordem de julgamento dos recursos, iniciando, pois, pela apelação interposta pela parte ré, por considerá-la prejudicial ao apelo aviado pela parte autora.

Lado outro, registro que já está em vigor o novo Código de Processo Civil (Lei nº 13.105/2015).

No entanto, como a decisão objeto do presente recurso foi proferida ainda na vigência do CPC de 1973, é este Código de Processo Civil que irá incidir no exame do presente feito, pois é sabido que a lei da decisão é a lei do recurso, ou seja, em se cuidando de recurso, a lei existente quando da decisão é que é a lei que valerá para o recurso contra ela interposto.

Feito esse registro, prossigo no exame do feito.

**DO SEGUNDO RECURSO – APELAÇÃO INTERPOSTA  
PELA PARTE RÉ**

**JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE**

Conheço do recurso, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.

Registre-se que foi recolhido o respectivo preparo, conforme demonstram as guias de ff.208/209.

**PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA**

Inicialmente, cumpre-me enfrentar a preliminar de cerceamento de defesa, suscitada pela parte ré, ora apelante, em suas razões recursais (ff.198/200), o que ora faço, consoante a seguir exposto.

A preliminar, com a devida “venia”, é de toda descabida, senão vejamos.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

Como sabido, o juiz, na busca da verdade real, é o destinatário da prova, e como tal, diante do princípio da livre admissibilidade da prova, pode indeferir as provas protelatórias ou desnecessárias ao seu convencimento, conforme se extrai da leitura do art. 130 do CPC, sem que isso configure cerceamento de defesa ou violação ao princípio da ampla defesa:

"Art. 130. Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias." (destaquei).

Na mesma linha, o art. 131 do referido diploma legal:

"Art. 131. O juiz apreciará livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas deverá indicar, na sentença, os motivos que lhe formaram o convencimento." (Redação dada pela Lei nº 5.925, de 1º.10.1973). (destaquei).

Sobre o tema, também já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. EXTENSÃO AOS INATIVOS DE AUMENTO NOS VALORES DAS FUNÇÕES GRATIFICADAS CONCEDIDO AOS EMPREGADOS EM ATIVIDADE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. INTERPRETAÇÃO DE CLÁUSULA E REEXAME DE PROVA. SÚMULAS STJ/ 5 E 7. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. I - O julgamento antecipado da lide, por si só, não caracteriza cerceamento de defesa, já que cabe ao magistrado apreciar livremente as provas dos autos, indeferindo aquelas que considere inúteis ou meramente protelatórias. (...)." (AgRg no Ag 822.802/RS, Rel. Min. Sidnei Beneti, 3ª T., J. 17/11/2009, DJe 26/11/2009).

A propósito, assim já decidiu esta Corte:

"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE USUCAPIÃO - JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE - NULIDADE - NÃO OCORRÊNCIA NO CASO - COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS EXIGIDOS POR LEI PARA A PREScriÇÃO AQUISITIVA DO IMÓVEL - PEDIDO JULGADO IMPROCEDENTE - NÃO CABIMENTO - RECURSO PROVIDO. - O artigo 330 do CPC autoriza o Magistrado a julgar antecipadamente a lide, quando a matéria questionada prescindir da produção de outras provas, não constituindo necessariamente cerceamento de defesa o julgamento antecipado da lide, ainda que se trate de ação de usucapião, a qual, em regra, não prescinde da oitiva de testemunhas em audiência. - (...)." (Apelação Cível



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

1.0596.11.003088-6/001, Rel. Des. Evandro Lopes da Costa Teixeira, 17ª Câmara Cível, j. 24/07/2014, p. 05/08/2014).

Como se vê, o julgador **não** está atrelado literalmente às provas requeridas, razão pela qual é que se pode julgar antecipadamente a

lide, sem que isto gere cerceamento de defesa à parte que por elas protestou. **E, é o que se verifica na espécie.**

Ora, se o MM. Juiz “a quo” já havia formado seu convencimento com provas já contidas nos autos, o só fato de não ter oportunizado a produção de outros meios probatórios, relacionado à alegada necessidade de expedição de ofício à ANS, **não** configura o cerceamento de defesa.

Até porque, como se verifica, das alegações da ora apelante **não** se infere a utilidade, ou mesmo a necessidade da realização de outras provas, já que, conforme documentação por ela própria carreada aos autos (**ff.103/112, ff.114/116 e ff.118/132**), em conjunto com as colacionadas pela requerente (**f.17 e ff.20/50**), a questão relacionada ao referido procedimento médico, seu emprego, objetivo e critérios de utilização, restaram demonstrados.

Portanto, restando o feito suficientemente instruído e maduro, tenho que as razões do ora apelante **não** devem ser acolhidas.

Diante disso, não vislumbrando que tenha a ausência de ofício à Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) causado qualquer prejuízo para o seguro julgamento da lide, rejeito a preliminar suscitada.

### **MÉRITO**

Conforme restou relatado, sustenta a parte ré, ora apelante, em suas razões recursais a inexistência de negativa abusiva ou mesmo ilegal. Diz que os procedimentos denominados “dermolipectomia” (“correção do abdômen em aevental”) e “diástese dos retos abdominais” (tratamento cirúrgico) são procedimentos que apenas poderão ser liberados pelos planos de saúde, de um modo geral, caso cumpridos pelos pacientes/ beneficiários os critérios estabelecidos pela ANS. Aduz, ainda, que agiu de acordo com as previsões legais, normativas e contratuais, não sendo justo que, em razão do exercício regular de um direito contratual e legal, seja compelida a arcar com os ônus reclamados nestes autos.

Pois bem.

Para o julgamento da presente demanda há que se ter como base a distribuição do ônus da prova, prevista no art. 333, do CPC.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

---

Ora, é sabido que a distribuição do ônus da prova é feita segundo os ditames do art. 333 do CPC, que assim dispõe:

"Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor."

A respeito dessa distribuição, leciona Cândido Rangel Dinamarco:

"O princípio do interesse é que leva a lei a distribuir o ônus da prova pelo modo que está no art. 333 do Código de Processo Civil, porque o reconhecimento dos fatos constitutivos aproveitará ao autor e o dos demais ao réu; sem prova daqueles, a demanda inicial é julgada improcedente e, sem prova dos fatos impeditivos, modificativos ou extintivos, provavelmente a defesa do réu não obterá sucesso." (in Instituições de Direito Processual Civil; v. III. 2ª ed.: Ed. Melhoramentos; São Paulo; 2002; p. 73).

Não fosse isso, sobreleva anotar que a relação jurídico-negocial havida entre as partes tem nítido caráter consumerista, eis que as partes, autora e ré, enquadram-se, respectivamente, nos conceitos trazidos pelos artigos 2º e 3º do Código de Defesa do Consumidor. Vale dizer, é a parte autora a destinatária final dos serviços de saúde prestados e/ou administrados pela parte ré.

Dessa feita, o caso em exame também reclama a incidência das normas e princípios decorrentes do aludido diploma legal, em especial às relacionadas à proteção, facilitação da defesa de seus direitos em juízo, bem como a interpretação favorável das cláusulas contratuais.

Feitas tais colocações, tem-se que ao exame dos autos, restou incontrovertido que a parte autora é beneficiária do plano de saúde administrado pela parte ré, haja vista a celebração do contrato de adesão nº 058859.01 (f.17).

Nota-se, ainda, que tal plano foi pactuado por intermédio do Sindicato dos Empregados e Empresas de Segurança e Vigilância do Estado de Minas Gerais, após a edição da Lei nº 9.656/98, eis que firmado em **05/04/2004 (f.114)**, sendo a parte autora dependente de seu marido, empregado da empresa Fortebanco Vigilância e Segurança Ltda. (ff.18 e 20)



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

Igualmente, inconteste o fato de que a parte autora foi submetida a uma cirurgia prévia de gastroplastia – redução de estômago, realizada em agosto de 2011 (ff.34/36) e se encontra em tratamento psicoterápico (f.37).

Do mesmo modo, e ao contrário do que sustentado pela parte ré, a parte autora demonstrou, de forma clara e robusta, que o seu estado de saúde necessitava de cuidados em razão da cirurgia bariátrica feita anteriormente.

Ora, da documentação acostada aos autos (ff.37/40, ff.47/48, ff.61/63 e ff.65/66 – relatórios e atestados médicos, bem como guias de internação extrai-se que a parte autora foi diagnosticada com problemas graves de saúde, mais especificamente relacionados ao quadro de “lipodistrofia abdominal acentuada”, com grande excesso de pele, acrescida de “diástese reto abdominal”. Dos mesmos documentos constam a indicação médica acerca da necessidade das cirurgias pleiteadas na inicial.

Não fosse isso, consoante se vê às ff.45/46, a parte autora também fez prova da negativa de cobertura do plano de saúde ao fundamento de que os critérios de diretrizes necessários para a liberação dos procedimentos solicitados não foram cumpridos.

Todavia, não obstante a mencionada negativa, do “Contrato de Prestação de Serviços Médico-Hospitalares” acostado por ambas as partes, às ff.21/33 e às ff.120/133, pode-se perceber que o plano de saúde contratado pela parte apelada prevê a cobertura de procedimentos cirúrgicos, sendo, portanto, a meu sentir, abusivas as limitações contratuais quanto à realização de cirurgia plástica reparadora pós-cirurgia de obesidade. Vejamos:

“(...)6.1. O plano contratado compreende as coberturas de atendimento ambulatorial, internação hospitalar e assistência obstétrica e é pactuado pela contratação com pessoa jurídica, para massa delimitada de clientes vinculados à CONTRATANTE em caráter empregatício, associativo ou sindical, com a opção de inclusão do grupo familiar e de dependentes.

Outrossim, a cláusula 8<sup>a</sup> do referido instrumento traz as coberturas contratadas e, dentre elas, nota-se a de consultas médicas, de exames complementares, de procedimentos ambulatoriais, inclusive especiais, de internação, de urgência e emergência, obstetrícia e, até mesmo, psiquiátrico (ff.23/25).

E, em sua cláusula 9<sup>a</sup>, o contrato de prestação de serviços médico-hospitalar apresenta os riscos excluídos, chamando a atenção para tratamentos clínicos e cirúrgicos com a finalidade estética (f.26).



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

No entanto, repita-se, o caso em exame não se trata de procedimento estético, mas, sim, de uma intervenção médica necessária e complementar à cirurgia de gastroplastia realizada anteriormente. Ou seja, cirurgia plástica reparadora, imprescindível para o tratamento pós-cirurgia de obesidade mórbida pela qual passou a parte autora.

Portanto, clara a necessidade de ser a parte autora submetida ao procedimento cirúrgico denominado “dermolipectomia” ou “correção de abdômen” e “diástese dos retos abdominais”, nos moldes como lhe fora prescrita (ff.38/40).

A parte ré, em verdade, limitou-se a dizer que a parte autora não cumpriu os requisitos estabelecidos pelo item 40, do anexo I, da Resolução Normativa nº 262/2011 da ANS.

Porém, da simples leitura do citado item 40, fácil constatar que a parte autora enquadra-se nos critérios ali especificados, a saber:

“(…)

40. **DERMOLIPECTOMIA**

1. Cobertura obrigatória em casos de pacientes que apresentem abdome em amental decorrente de grande perda ponderal (em consequência de tratamento clínico para obesidade mórbida ou após cirurgia de redução de estômago), e apresentem uma ou mais das seguintes complicações: candidíase de repetição, infecções bacterianas devido às escoriações pelo atrito, odor fétido, hérnias, etc.” (destaquei).

Pelo encaminhamento de ff.38/39, feito pelo próprio médico que realizou a cirurgia de redução de estômago (anteriormente autorizada pela parte ré) vislumbra-se o cumprimento dos critérios acima destacados.

Não fosse isso, é sabido que tais cirurgias são prescritas como tratamento contra infecções e outras manifestações propensas a ocorrer nas regiões em que a pele dobra sobre si mesma.

Nesse sentido, é predominante a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste e. Tribunal:

"RECURSO ESPECIAL - AÇÃO ORDINÁRIA - PLANO DE SAÚDE - PRELIMINAR - INFRINGÊNCIA AO PRINCÍPIO DA IDENTIDADE FÍSICA DO JUIZ - NÃO VERIFICAÇÃO, NA ESPÉCIE - MÉRITO - CIRURGIA DE REMOÇÃO DE TECIDO EPITELIAL APÓS A SUBMISSÃO DA PACIENTE-SEGURADA À CIRURGIA BARIÁTRICA - PROCEDIMENTO NECESSÁRIO



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

E COMPLEMENTAR AO TRATAMENTO DA OBESIDADE, ESTE INCONTROVERSAMENTE ABRANGIDO PELO PLANO DE SAÚDE CONTRATADO, INCLUSIVE, POR DETERMINAÇÃO LEGAL - ALEGAÇÃO DE FINALIDADE ESTÉTICA DE TAL PROCEDIMENTO - AFASTAMENTO - NECESSIDADE - COBERTURA AO TRATAMENTO INTEGRAL DA OBESIDADE - PRESERVAÇÃO DA FINALIDADE CONTRATUAL - NECESSIDADE - RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO. I - No caso dos autos, a magistrada que concluiu a audiência de instrução e julgamento afastou-se do feito para assumir a titularidade de outra Vara e exercer a jurisdição em outra Comarca, hipótese que se enquadra na cláusula genérica pré-citada: "afastamento por qualquer motivo", na esteira da jurisprudência desta Corte; II - Encontrando-se o tratamento da obesidade mórbida coberto pelo plano de saúde entabulado entre as partes, a seguradora deve arcar com todos os tratamentos destinados à cura de tal patologia, o principal - cirurgia bariátrica (ou outra que se fizer pertinente) - e os subseqüentes ou consequentes - cirurgias destinadas à retirada de excesso de tecido epitelial, que, nos termos assentados, na hipótese dos autos, não possuem natureza estética; III - As cirurgias de remoção de excesso de pele (retirada do avental abdominal, mamoplastia redutora e a dermolipectomia braçal) consiste no tratamento indicado contra infecções e manifestações propensas a ocorrer nas regiões onde a pele dobra sobre si mesma, o que afasta, inequivocamente, a tese sufragada pela parte ora recorrente no sentido de que tais cirurgias possuem finalidade estética; IV - Considera-se, assim, ilegítima a recusa de cobertura das cirurgias destinadas à remoção de tecido epitelial, quando estas se revelarem necessárias ao pleno restabelecimento do paciente-segurado, acometido de obesidade mórbida, doença expressamente acobertado pelo plano de saúde contratado, sob pena de frustrar a finalidade precípua de tais contrato; V - Recurso Especial improvido." (REsp 1136475/RS, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 04/03/2010, DJe 16/03/2010).

"DIREITO DO CONSUMIDOR. CIRURGIA BARIÁTRICA. REDUÇÃO DE ESTÔMAGO. OBESIDADE MÓRBIDA. PLÁSTICAS REPARADORAS SUBSEQUENTES. PARTE INERENTE AO TRATAMENTO INTEGRAL DA MOLÉSTIA DO CONSUMIDOR. NEGATIVA DO PLANO DE SAÚDE AO CUSTEIO. CLÁUSULA CONTRATUAL QUE COLOCA O CONSUMIDOR EM DESVANTAGEM EXCESSIVA. INVALIDADE. O procedimento bariátrico (cirurgia para redução do estômago nos casos de obesidade mórbida) é ineficaz sem as plásticas reparadoras subseqüentes, eis que inapto a curar completamente a patologia que acomete o doente. Daí porque deve ser reputada abusiva e leonina a cláusula contratual que exclui da cobertura as cirurgias complementares, posto subtrair do consumidor o direito ao tratamento na íntegra." (Apelação Cível 1.0024.08.152953-9/001, Rel. Des.(a) Sebastião Pereira de



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

Souza, 16ª CÂMARA CÍVEL, julgamento em 29/02/2012,  
publicação da súmula em 09/03/2012)

Dito isso, o que se tem, em verdade, é que, mesmo tendo sido a parte autora diagnosticada com os problemas de saúde decorrentes da cirurgia de redução de estômago, e encaminhada para a realização do procedimento reclamado, ou seja, já estando a ré ciente da necessidade, gravidade e urgência, não autorizou a intervenção médica.

Sendo assim, abusiva a conduta da parte ré, ora apelante.

Ora, define-se o contrato de plano de saúde pela transferência onerosa e contratual de riscos futuros à saúde do contratante e seus dependentes, mediante a prestação de assistência médico-hospitalar por meio de entidades conveniadas, estipulando a administradora um prêmio a ser pago mensalmente pelo cliente, que receberá em troca assistência médica quando necessário.

E, tendo em vista que a saúde constitui bem de suma importância, elevado pela Constituição Federal à condição de direito fundamental do ser humano, possuem as Administradoras de planos de saúde o dever de agir com boa-fé, tanto na elaboração, quanto no cumprimento do contrato.

A boa-fé, no caso, deve abranger o respeito e lealdade, preservando-se a dignidade, a saúde, a segurança e a proteção dos interesses econômicos do segurado, em face da presunção legal de sua vulnerabilidade.

A respeito das coberturas nos contratos de planos de saúde elaborados antes e após a Lei nº 9.656/98, este Tribunal de Justiça, no acórdão de relatoria do E. Desembargador Saldanha da Fonsceca (1.0024.08.059535-8/001, j. 01/09/2010 e p. 16/09/2010), assim já se manifestou:

"A respeito das coberturas nos contratos de planos de saúde, cabe observar que aqueles elaborados após a Lei n. 9.656/98 devem prever a cobertura de todas as doenças relacionadas pela Organização Mundial de Saúde, nos termos do seu art. 10. Isto significa que se tornam nulas de pleno direito todas as cláusulas contratuais elaboradas após a promulgação da citada lei que estabeleçam restrições às doenças classificadas pela mencionada Organização. As exceções de cobertura são:

"I - tratamento clínico ou cirúrgico experimental, assim definido pela autoridade competente; II - procedimentos clínicos ou cirúrgicos para fins estéticos, bem como órteses e próteses para o mesmo fim; III - inseminação artificial; IV - tratamento de rejuvenescimento ou de emagrecimento com finalidade estética; V - fornecimento de medicamentos para



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

tratamento domiciliar; VII - fornecimento de próteses, órteses e seus acessórios não ligados ao ato cirúrgico; VIII - procedimentos odontológicos, salvo o conjunto de serviços voltados à preservação e manutenção básica da saúde dentária, assim compreendidos a pesquisa, o tratamento e a remoção de focos de infecção, profilaxia de cárie dentária, cirurgia e traumatologia bucomaxilar; IX - tratamentos ilícitos ou antiéticos, assim definidos sob o aspecto médico, ou não reconhecidos pelas autoridades competentes; X - casos de cataclismos, guerras e comoções internas, quando declarados pela autoridade competente."

Assim sendo, a fornecedora poderá recusar a prestar cobertura médico-hospitalar **somente** nas hipóteses acima previstas. Nas demais situações não tipificadas, a negativa caracterizará atitude abusiva e ilícita.

Dito isso, no que tange aos contratos de plano de saúde, celebrados após a Lei nº 9.656/98, **hipótese dos autos**, deve-se esclarecer que esses também encontram limites e sob a égide dos preceitos constitucionais e daqueles estabelecidos pelo Código de Defesa do Consumidor.

Quanto ao ponto, importante trazer a lição de Cláudia Lima Marques sobre a aplicabilidade do CDC aos contratos de plano de saúde, in 'Contratos no Código de Defesa do Consumidor', ed. Revista dos Tribunais, 3ª edição, p. 191:

**"A Lei n.º 9.656/98 expressamente menciona a aplicabilidade do CDC** (art. 3º da referida lei) e a necessidade de que a aplicação conjunta do CDC e a lei especial "não implique prejuízo ao consumidor" (§ 2º do art. 35 da Lei 9.656/98). **A jurisprudência brasileira é pacífica ao considerar tais contratos, tanto os de assistência hospitalar direta, como os de seguro - saúde, ou de assistência médica pré-paga como submetidos às novas normas do CDC.**"

Esse entendimento já está sedimentado na Súmula nº 469 do STJ, que possui o seguinte teor:

"Súmula nº 469/STJ. Aplica-se o Código de Defesa do Consumidor aos contratos de plano de saúde."

Outrossim, consoante dispõe o art. 51 da Lei nº 8.078/90, são nulas de pleno direito, entre outras, as cláusulas que estabeleçam obrigações consideradas iníquas, abusivas, ou coloquem o consumidor em desvantagem exagerada, ou sejam incompatíveis com a boa-fé ou equidade. Ainda é preciso salientar que o preceito legal citado é norma de dirigismo contratual, meramente exemplificativa, pois qualquer cláusula que ameace o objeto ou equilíbrio contratual, colocando o consumidor em situação desvantajosa, poderá ser considerada abusiva.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

---

Portanto, cabia à parte ré - Promed, a obrigação contratual e legal de custear a referida intervenção, não tendo assim procedido.

Quanto à pretensão relacionada aos **danos materiais**, mais especificamente em ver afastada a sua condenação, melhor sorte **não** lhe assiste.

Isso porque, não tendo a parte ré providenciado a liberação do procedimento cirúrgico pleiteado, bem como considerando que a parte autora foi a ele, mesmo assim, submetido, haja vista o seu caráter de imprescindibilidade, além do fato de que não houve impugnação específica quanto ao ponto, deve ser aquela compelida a arcar com a integralidade dos custos envolvidos no presente caso.

Ora, a parte autora demonstrou, cabalmente, por meio das notas fiscais e recibos de ff.59/60, f.62 e 64, os gastos intimamente relacionados ao procedimento em questão. Trata-se de documentos fiscais e recibo médico que registram a transferência de valores em razão da cirurgia levada a efeito, não impugnados detidamente pela parte ré, em tempo e modos oportunos.

Desse feita, há de prevalecer a condenação da requerida em reembolsar à parte autora o valor de R\$8.141,75, devidamente atualizado, segundo estabelecido pela sentença recorrida.

### **DISPOSITIVO**

**POSTO ISSO**, rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, suscitada pela parte ré, e, no mérito, nego provimento ao seu recurso.

### **Passo ao exame do apelo aviado pela parte autora.**

### **DO PRIMEIRO RECURSO – APELAÇÃO INTERPOSTA PELA PARTE AUTORA**

### **JUÍZO DE ADMISSIBILIDADE**

Conheço do recurso, eis que presentes os pressupostos de admissibilidade.

Registre-se que não foi recolhido o respectivo preparo, uma vez que à parte autora, ora apelante, foi deferido o benefício da assistência judiciária gratuita (f.52-v e f.162).



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

**PRELIMINARES**

Não há preliminares a serem enfrentadas.

**MÉRITO**

Pugna a parte autora, ora apelante, pela fixação dos danos morais, bem como pela majoração da verba honorária e, por conseguinte, que seja vedada a sua compensação.

Pois bem.

Como sabido, é certo que aquele que causa dano a “outrem”, ainda que de natureza exclusivamente moral, comete ato ilícito, estando sujeito à reparação civil, consoante os artigos 186 e 927 do CC/2002.

Do mesmo modo, vale ressaltar, para que reste configurado o dano moral, é indispensável a ocorrência de ofensa a algum dos direitos da personalidade do indivíduo.

E, como tais, entendem-se os direitos referentes à imagem, ao nome, à honra e à integridade física e psicológica da pessoa.

Dito isso, tenho que os fatos narrados na inicial não configuram meros dissabores do dia-a-dia. Ao contrário, representam um grave desrespeito para com a consumidora, já que essa passou por grande abalo emocional e psíquico, eis que mesmo em se tratando de um momento delicado, a requerida não conseguiu resolver o problema da parte autora ao tempo da realização da cirurgia. Vale dizer, a parte autora se viu impotente diante da situação, o que potencialmente lhe gerou sofrimento psíquico.

A recusa indevida de cobertura por plano de saúde ofende direitos da personalidade, afinal, trata-se do não cumprimento de uma obrigação advinda de um contrato que trata de assistência à saúde, bem como diz respeito direto ao direito à vida e que guarda estreita correlação com a dignidade humana.

É preciso considerar que não há medida para se apurar a angústia a que se vê submetido o cliente de um plano de saúde que, quando dele mais necessita, se vê ilegalmente desamparado, com risco à sua integridade física.

Por isso mesmo, repita-se, não se pode falar em mero aborrecimento decorrente de simples inadimplemento de um contrato.

A propósito, assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PLANO DE SAÚDE. NEOPLASIA MALIGNA. TRATAMENTO. COBERTURA. NEGATIVA. DANO MORAL. CABIMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO RAZOÁVEL E PROPORCIONAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Nos termos da jurisprudência reiterada do STJ, "a recusa indevida à cobertura pleiteada pelo segurado é causa de danos morais, pois agrava a sua situação de aflição psicológica e de angústia no espírito" (REsp 657717/RJ, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 12/12/2005) - grifei. 2. O valor fixado a título de indenização por dano moral, atende aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade, encontrando-se dentro dos parâmetros reconhecidos pelo STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento" (AgRg no AREsp 418277 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL 2013/0351207-0; Relator(a) Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO (1140); Órgão Julgador T4 - QUARTA TURMA; Data do Julgamento: 05/11/2013; Data da Publicação/Fonte: DJe 11/11/2013).

Assim também já decidiu esta Câmara:

"CIVIL - APELAÇÃO - AÇÃO DE COBRANÇA COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E DANOS MORAIS - OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE - RECUSA DE COBERTURA - PRÓTESES/ÓRTESES - CLÁUSULA CONTRATUAL RESTRITIVA - PRÓTESE INERENTE AO ATO CIRÚRGICO E NECESSÁRIA A SEU ÉXITO - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - APLICABILIDADE - CLÁUSULA ABUSIVA - PRECEDENTES RECENTES DO STJ - COBERTURA DEVIDA - DANOS MORAIS - CONFIGURAÇÃO - REDUÇÃO DA INDENIZAÇÃO - NÃO CABIMENTO - JUROS DE MORA - TERMO A QUO - CITAÇÃO - RECURSO PROVIDO EM PARTE. - As operadoras de planos de saúde não podem recusar a cobertura de despesas com o fornecimento de prótese, quando esta estiver diretamente relacionada ao procedimento cirúrgico recomendado pelo médico, coberto pelo plano, e for necessária ao êxito da cirurgia, sendo abusiva a cláusula de exclusão, conforme posição recente do STJ. - A recusa indevida de cobertura por plano de saúde enseja dano moral. - O valor a ser pago na indenização por dano moral deve ser fixado com razoabilidade e proporcionalidade, observadas as circunstâncias do caso, não comportando redução quando fixada em valor condizente com as circunstâncias do caso e com os parâmetros desse Tribunal. - Tratando-se de responsabilidade contratual, incidem os juros moratórios a partir da data da citação. - Recurso conhecido e provido em parte". (TJMG - Número do processo: 1.0024.08.036002-7/002; Rel.(a) Des.(a) Márcia De Paoli Balbino; j. 24/11/2011 p. 11/01/2012) – grifei.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

A partir de tais fundamentos, tenho que a contraprestação incumbida à ré restou por ela irregularmente praticada, pois, conforme se demonstrou nos autos, a realização do procedimento indicado ao autor era de extrema relevância para o tratamento da enfermidade que lhe acometia.

O tratamento prescrito o foi como alternativa para salvaguardar o estado de saúde da parte autora, sendo isto mais do que suficiente para demonstrar a indispensabilidade de atuação da ré.

Nesse contexto, tem-se um ato ilícito, um dano e há o nexo de causalidade entre eles, configurando o dever de indenizar, sendo, pois, irrelevante a perquirição da culpa, já que a relação jurídica existente entre as partes, como dito, possui nítido caráter consumerista, sendo a obrigação de reparar o dano baseada na responsabilidade civil objetiva (art. 14 do CDC).

Desse modo, configurado está o dever de indenizar.

Já em relação **valor** da respectiva indenização, entendo que essa deve ser arbitrada com a devida observância dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, bem como das peculiaridades do caso.

Cumpre enfatizar, ainda, que a indenização por danos morais, além de servir para compensar a parte autora pela angústia, pelo abalo emocional e psíquico causados em decorrência da não indicação e/ou disponibilização do profissional médico apto a realizar o procedimento reclamado e indispensável, deve possuir, sem dúvida, um aspecto pedagógico, porquanto funciona como advertência para que o causador do dano não repita a conduta ilícita.

Sobre o tema:

“(...) O arbitramento do valor da indenização deve levar em consideração todas as circunstâncias do caso, e atender aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, não havendo se falar em redução se estiver de acordo com referidos princípios.- Recurso conhecido e não provido. (TJMG. APC nº 1.0024.09.628335-3/001. Rel. Des.(a) Márcia De Paoli Balbino. J: 28/07/2011. DJ: 30/08/2011).

Desse modo, na espécie, considerando que a parte autora, apesar dos transtornos experimentados, já passou pelo aludido procedimento e **não** há notícia nos autos de que tenha sofrido alguma

sequela em decorrência da inércia da parte ré, entendo que o valor da indenização deve ser fixado em R\$10.000,00 (dez mil reais), sendo, pois, justo, razoável e proporcional às circunstâncias do caso.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

Além disso, vale destacar, tal quantia mostra-se suficiente para compensar a parte autora dos danos suportados e inibir a repetição de condutas lesivas, como a retratada nos autos, de modo a contribuir para que as empresas, do porte da ré, ajam de forma mais diligente e respeitosa.

Aliás, o montante acima arbitrado está dentro dos parâmetros adotados pela jurisprudência desta Corte em casos semelhantes, conforme se vê do acórdão a seguir colacionado, de minha relatoria:

"APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO - PLANO DE SAÚDE - CONTRATAÇÃO ANTERIOR À LEI N.º 9.656/98 - REALIZAÇÃO DE EXAMES - PRESCRIÇÃO MÉDICA - EXCLUSÃO DA COBERTURA - CLÁUSULA ABUSIVA - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - CABIMENTO - VALOR - MAJORAÇÃO. I - Mostra-se ilegal a negativa de fornecimento de exames indispensáveis ao acompanhamento do estado de saúde do segurado no plano de saúde, mesmo nos contratos celebrados antes da Lei nº 9.656/98, mormente quando há prescrição médica e se trata de parte indissociável de seu tratamento. II - O valor da indenização deve ser fixado com prudência, segundo os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, mostrando-se apto a reparar, adequadamente, o dano suportado pelo ofendido, servindo, ainda, como meio de impedir que o condenado reitere a conduta ilícita. (...). Na espécie, entendo que a fixação de indenização no importe de R\$3.000,00, a título de danos morais, é insuficiente para compensar a parte autora pelo sofrimento causado em razão da recusa em autorizar a realização dos exames necessários ao seu tratamento. Logo, como tenho decidido em casos semelhantes, entendo que a fixação da indenização em R\$10.000,00 é justa, razoável e proporcional às circunstâncias do fato, isto é, ao sofrimento vivenciado pela parte autora, como dito. (Apelação Cível 1.0024.12.031824-1/001, Rel. Des. Evandro Lopes da Costa Teixeira, 17ª Câmara Cível, j. 27/02/2014, p. 11/03/2014).

### DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

No que concerne à majoração dos honorários advocatícios tenho que a razão assiste à parte autora, uma vez que esses não foram fixados de acordo com que preceitua o Código de Processo Civil.

Assim dispõe o art. 20, do CPC:

"Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

Seguindo a leitura do aludido dispositivo, extrai-se do seu parágrafo terceiro o seguinte:

**“(...) § 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:**

- a) *o grau de zelo do profissional;*
- b) *o lugar de prestação do serviço;*
- c) *a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.”*  
(...). (destaquei).

Como visto, os honorários deve ser fixados mediante apreciação equitativa do juiz, observados o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado, bem como o tempo despendido para seu serviço.

Nesse cenário, considerando as peculiaridades do presente caso, bem como o provimento dado aos pedidos iniciais e, ainda, ponderando que a causa demandou a interposição de outros recursos, além do tempo de tramitação, fixo, em favor dos patronos da parte autora, os honorários de sucumbência no importe de 15% sobre o valor atualizado da condenação, valor esse que, ao meu sentir, se revela adequado e justo ao caso, bem como atende aos preceitos acima destacados.

### **DISPOSITIVO**

**POSTO ISSO**, dou provimento à apelação interposta pela parte autora para condenar a parte ré a pagar à parte autora a quantia de R\$10.000,00, a título de dano moral, atualizada pelos índices constantes da tabela da CGJ/TJMG, a contar da publicação deste acórdão, e acrescida de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, bem como para majorar os honorários advocatícios devido ao seu patrono, fixando-os em 15% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do art. 20, §3º, do CPC.

Em razão do provimento do presente recurso,vê-se que a parte ré restou integralmente sucumbente na demanda, razão pela qual deverá arcar com os ônus da sucumbência.

### **Em suma:**



Poder Judiciário do Estado de Minas Gerais  
Tribunal de Justiça



Apelação Cível Nº 1.0024.13.349939-2/002

a) rejeito a preliminar de cerceamento de defesa, suscitada pela parte ré, e, no mérito, nego provimento ao seu recurso;

b) dou provimento à apelação interposta pela parte autora para condenar a parte ré a pagar à parte autora a quantia de R\$10.000,00, a título de dano moral, atualizada pelos índices constantes da tabela da CGJ/TJMG, a contar da publicação deste acórdão, e acrescida de juros de mora de 1% ao mês a partir da citação, bem como para majorar os honorários advocatícios devido ao seu patrono, fixando-os em 15% sobre o valor atualizado da condenação, nos termos do art. 20, §3º, do CPC.

Em razão do provimento do presente recurso, vê-se que a parte ré restou integralmente sucumbente na demanda, razão pela qual deverá arcar com os ônus da sucumbência.

---

**DES. ROBERTO SOARES DE VASCONCELLOS PAES** - De acordo com o(a) Relator(a).

**DES. LEITE PRAÇA** - De acordo com o(a) Relator(a).

**SÚMULA:** "REJEITARAM A PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DEFESA, SUSCITADA PELA PARTE RÉ, E, NO MÉRITO, NEGARAM PROVIMENTO AO SEU RECURSO E DERAM PROVIMENTO AO APELO AVIADO PELA PARTE AUTORA"